

UNIA - CURSOS DE VERANO 2018 (2402)

“SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN Y DERECHO”

Campus La Rábida
9-12 julio 2018

MARTES 10 DE JULIO 2018

PONENCIA: SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN Y DERECHOS DE LA PERSONALIDAD

**TALLER: CUESTIONANDO LA EFICACIA DE LA RESPUESTA PENAL CONTRA
LOS MENSAJES DE CARÁCTER OFENSIVO Y DISCURSOS EXTREMOS**

PROF. DR. FERNANDO PÉREZ DOMÍNGUEZ

UNIVERSIDAD DE HUELVA

[HTTP://ORCID.ORG/0000-0003-1727-9864](http://ORCID.ORG/0000-0003-1727-9864)

Juguemos a las semejanzas y diferencias...

Reportaje Interviu Secta Ceis

- Información sobre vinculación de la secta con prostitución.
- Publicación de fotos de seguidores desnudos sin consentimiento.
- Expresiones sobre el líder: “el tío se empalmó como un burro en celo”, “apalancándose a uno de sus jóvenes seguidores”, “mariquita”, “vicioso en el sentido más despectivo de la palabra”.
- **Dda. Civil c. Interviu** estimada por TS en casación.
- RA de Interviu por vulneración del 20.1. a y d CE. **STC 77/2009: deniega el amparo ex 18 CE.**

Artículo El Mundo titular: *El hijo xenófobo del concejal recibió 10,5 millones en 2001*

- Información sobre financiación ilegal de partidos y corrupción en favor de empresas familiares.
- Querrela contra periodista por injurias (“xenófobo”). **Condena por SAP a falta de injurias leves e indemnización (3000 €).**
- RA del periodista por vulneración del 20.1.d. **STC 29/2009: otorga amparo ex 20.1.d CE**

Quema de fotografía de los Reyes a tamaño real al término de manifestación

- Condena a los manifestantes por **delito de injurias a la Corona** (490,3 CP) por SAN y STS: 15 meses de prisión sustituida por multa de 2700 €.
- RA condenados por vulneración de 16 y 20.1.a CE. **STC 177/2015: deniega amparo ex mantenimiento del orden político, protección penal de la Corona, Honor y dignidad del monarca, incitación al odio...**
- Recurso ante el TEDH: **STEDH asunto STERN TAULATS Y ROURA CAPELLERA 13/03/2018: aprecia vulneración de la libertad de expresión (10 CEDH).**

Imagen de la virgen Macarena con cinturón explosivo. Cartel Musical Revista Mongolia



Juguemos a las semejanzas y diferencias...

- Dos de los casos (Interviú y El Mundo) plantean ejercicios de las libertades del 20 CE por periodistas.
- Otros dos (Quema fotos y Mongolia) suponen ejercicios de la libertad de expresión con finalidad simbólica: crítica política, satírica, provocadora....
- Los casos periodísticos se afrontan uno por la vía civil (Secta Ceis, siendo ponderado el 18 CE por encima del 20 CE), y otro por la vía penal (El Mundo, siendo ponderado el 20 CE por encima del 18 CE).
- El caso (no periodístico) de la quema de fotos de los Reyes se afronta por la vía penal, el TC no ampara la libertad de expresión y el TEDH sí lo hace.
- Los casos periodísticos (Interviú y El Mundo) plantean conflictos intersubjetivos claros: periodista vs. Protagonista del reportaje; el mensaje controvertido tiene capacidad de afectar el DF del afectado: DF (20 CE) vs. DF (18 CE).
- Los casos no periodísticos (Quema fotos y Mongolia)... ¿a quién enfrentan? ¿entre qué términos se plantea el conflicto: libertad de expresión y...?

Acudamos a la estadística: SSTC que plantean conflictos 20 vs 18 CE (y otros) 2008-2018

Jurisdicción de origen	Nº de casos	Pro 20 CE	Pro 18 CE	Otros argumentos	Recurridos al TEDH	Condenas a España
Penal	7	3	2 (honor profes.)	2 (incitación al odio)	1	1
Civil	22	5	17	-	1	-
C-Admttivo.	1	0	1	-	-	-
Social	3	2	1	-	-	-
Militar disc.	1	-	-	1 (disciplina, jerarquía...)	-	-
TOTAL	34					

Más allá de la estadística... ¿Por qué y cuándo la respuesta penal resulta menos atractiva/efectiva?

Delitos comisibles con la palabra y otras formas de expresión		Bien jurídico protegido	Naturaleza del BJ
Amenazas	169-171 CP	Libertad personal (17 CE)	Bienes jdcos individuales: DDFF.
Descubrimiento y revelación de secretos	197-201 CP	Intimidad. Propia imagen. Datos personales (18 CE).	
Injurias y calumnias	205-216 CP	Honor (18 CE)	
Amenazas, injurias y calumnias c. Corona	490-491 CP	Orden constitucional, respeto a la Institución, honor institucional...	Bienes jurídicos supraindividuales, valores superiores, colectivos, difusos, abstractos....
Delitos contra instituciones del Estado: injurias, perturbación de actos, amenazas...	496-498, 504-505 CP	Orden y funcionamiento de Instituciones, paz social, Democracia...	
Incitación al odio, violencia, discriminación, terrorismo contra grupos o individuos	510.1, 579 CP	Orden público, seguridad, paz social, Igualdad, no discriminación, Dignidad...	
Negación o enaltecimiento de genocidio, lesa humanidad, terrorismo...	510.2, 578 CP	Orden público, seguridad, paz social, Dignidad, honor de víctimas...	
Proselitismo ilegal, perturbación de actos religiosos, profanación, escarnio	522-525 CP	Libertad religiosa. Sentimientos religiosos	
Ultrajes a España y sus símbolos	543 CP	Orden constitucional.	
Desórdenes públicos	557 ter-559	Orden Público. Paz Social	

Más allá de la estadística... ¿Por qué y cuándo la respuesta penal resulta menos atractiva/efectiva?

- Cómo regla general, el D. Penal protege la **dimensión objetiva de los DDFF**.
- La importancia de la **naturaleza individual o colectiva del bien jurídico protegido**:
 - Facilidad para precisar las partes del conflicto: autor y víctima.
 - *Configuración constitucional de la Libertad de Expresión en la CE y su exposición a límites*:
 - Carácter personalista/individual de los límites ex 20.4 CE: DDFF, especialmente los del 18 CE, protección de la juventud y la infancia.
- **Conclusiones**:
 - Para los *conflictos entre las libertades ex 20 CE y otros DDFF concretos (18 CE)*, existen criterios jurisprudenciales de ponderación asentados que atienden a los intereses individuales en juego: veracidad, relevancia pública, gratuidad o necesidad de las expresiones...
 - Los *Bienes Jdcos supraindividuales tienen una capacidad limitativa de las libertades expresivas más débil*.
 - Al articularse por la vía penal, la limitación de la Libertad de Expresión depende de criterios moduladores complejos, precisos y difíciles de apreciar en mensajes y expresiones: peligro cierto e inminente, verosimilitud de la amenaza, idoneidad del contexto...

¿Y qué pasó con el caso de la Macarena?

- Se resolvió gracias a los **Derechos de propiedad industrial e intelectual**.
- La imagen de la Macarena (rostro frontal, perfil y cuerpo entero) está registrada como marca en la OEPM.
- Mediante burofax el abogado de la Hermandad advirtió a la revista de las acciones judiciales a emprender por el uso indebido, no autorizado y de carácter lucrativo de la imagen.
- La revista retiró la imagen de la Virgen del cartel, aunque mantuvo su silueta.
- **CONCLUSIÓN: AUNQUE SE TRATE DE UN CASO CONCRETO, NO SÓLO DE LA VÍA PENAL DEPENDE LA REACCIÓN FRENTE A DISCURSOS OFENSIVOS.**



GRACIAS POR SU ATENCIÓN

fernando.perez@uhu.es

<http://orcid.org/0000-0003-1727-9864>

“DERECHOS Y CANCIONES FUNDAMENTALES”

(PROYECTO DE INNOVACIÓN DOCENTE)

FACEBOOK:

<HTTPS://WWW.FACEBOOK.COM/CANTARXDERECHO/>

TWITTER:

<HTTPS://TWITTER.COM/CANTARXDERECHO>